

CONCEPTO 7155 DEL 27 DE MARZO DE 2019
DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES

Bogotá, D.C.

Ref: Radicado 100013435 del 27/02/2019

Tema	Impuesto a las ventas
Descriptor	Cambio del Régimen Común al Régimen Simplificado*
Fuentes formales	Artículos 78 de la Ley 533 de 2.000 y artículos 192 y 193 de la Ley 1819 de 2016.

Cordial saludo señor García:

De conformidad con el artículo 20 del Decreto 4048 de 2008, modificado por el artículo 10 del Decreto 1321 de 2011, es función de esta Subdirección absolver las consultas escritas que se formulen sobre interpretación y aplicación de las normas tributarias nacionales, en materia aduanera o de comercio exterior, en lo de competencia de la DIAN.

Se consulta respecto a un contrato de prestación de servicios por cuatro meses con una entidad pública suscrito en septiembre de 2018, cuando el contratista pertenecía al régimen común y debido a un cambio autorizado por la DIAN paso a ser responsable del régimen simplificado a partir de octubre, por lo cual solicita a la entidad contratante la devolución de la retención del IVA por los meses octubre, noviembre, mes en el cual se retiró del contrato.

Este despacho ya se pronunció sobre el tema de la consulta en referencia, mediante el Concepto General de Impuesto a las Ventas, Concepto 00001 de 2003, al señalar

“CAUSACION EN LA PRESTACION DE SERVICIOS – CONTRATOS CELEBRADOS CON ENTIDADES PUBLICAS.

(PAGINA 246)

1.3.6. CAUSACION EN CONTRATOS CELEBRADOS CON ENTIDADES PÚBLICAS

El artículo 78 de la Ley 633 de 2000, señala:

«Contratos celebrados con entidades públicas. El régimen del impuesto sobre

las ventas aplicable a los contratos celebrados con entidades públicas o estatales, para todos los efectos será el vigente a la fecha de la resolución o acto de adjudicación del respectivo contrato.

Si tales contratos son modificados o prorrogados, a partir de la fecha de su modificación o prórroga se empezarán a aplicar las disposiciones vigentes para tal momento.»

Como se observa, la disposición en forma clara indica que en contratos celebrados con entidades públicas y «para todos los efectos «el régimen impositivo en materia de ventas es el vigente a la fecha de la resolución o acto de adjudicación del respectivo contrato, sin que tal efecto se encuentre condicionado a la modalidad empleada en su ejecución, es decir de tracto sucesivo o de ejecución inmediata.

El artículo 6 del Decreto 522 de marzo 7 de 2003, reglamentario de la Ley 788 de 2002, establece que para efectos de la aplicación del Impuesto sobre las Ventas en los contratos celebrados con entidades públicas o estatales, antes de la vigencia de la ley citada, se debe tener en cuenta lo previsto en el artículo 78 de la Ley 633 de 2000.

En estos contratos, sean de suministro, de obra o de prestación de servicios, se mantiene hasta su terminación el régimen del IVA bajo el cual se celebraron. A partir de su prórroga o modificación, deben aplicarse las disposiciones del Impuesto sobre las Ventas que en dichos momentos se encuentren vigentes”

Sobre la vigencia del artículo 78 de la Ley 633 de 2000, hay que tomar en consideración la introducción de los artículos 192 y 193 de la Ley 1819 de 2016, respecto de las cuales este despacho conceptuó lo siguiente;

PRIMER CONCEPTO GENERAL DEL IMPUESTO A LAS VENTAS - IVA LEY 1819 DE 2016 - CONCEPTO 001489 DE 2017

“4).- CONTRATOS CELEBRADOS CON ENTIDADES PÚBLICAS:

Para efectos tributarios en la aplicación del impuesto a las ventas en los contratos celebrados con entidades públicas o estatales del orden nacional o territorial antes del 1 de enero de 2017, se deben tener en cuenta, dos situaciones que contienen los artículos 192 y 193 de la Ley 1819 de 2017:

1).- El artículo 192 de la Ley 1819 de 2016, lo que mantiene estable y es aplicable a los contratos celebrados con entidades públicas o estatales, es la tarifa del IVA vigente a la fecha de la resolución o acto de adjudicación, o suscripción del respectivo contrato, salvo en caso de adición de éste relacionada con un mayor valor del contrato, ya sea por efecto de alguna modificación o prórroga, en cuyo caso le será aplicable la tarifa vigente al momento de la celebración de dicha adición.

Por ejemplo, si cuando se suscribió el contrato estatal en diciembre de 2016 la tarifa del IVA por compra y suministro de bienes era del 16%, y el 31 de enero se suscribe una adición por un mayor valor de suministros, la nueva tarifa aplicable a la adición del contrato será del 19%, entre otros casos.

2)- En tanto que el artículo 193 de la Ley 1819 de 2016, hace referencia es a los contratos de construcción e interventorías derivadas de los contratos de concesión de infraestructura de transporte suscritos por las entidades públicas o estatales, caso en el cual lo que se mantiene estable es el régimen del impuesto sobre las ventas que se encontraba vigente al momento de la suscripción del respectivo contrato, salvo que se dé una adición al contrato ya sea por efecto de alguna modificación o prórroga, caso en el cual al monto adicionado le será aplicable el régimen del impuesto sobre las ventas que se encuentre vigente al momento de la celebración de dicha adición.

Por ejemplo: si un contratista cuando se suscribió el contrato estatal de construcción derivado de un contrato de concesión de infraestructura de transporte, pertenecía a un régimen del impuesto a las ventas, pero en el desarrollo del mismo han cambiado las condiciones y demás requisitos del régimen este se mantiene, pero, si en el transcurso de su ejecución hay lugar a una adición que conlleva a un mayor valor del contrato generado por modificación o prórroga, se hará efectivo dicho cambio de régimen en el momento de la adición del respectivo contrato, aplicando las normas del IVA que se encuentran vigentes.”

Como se puede observar la intención del legislador al acudir a la exposición de motivos de la ley 1819 de 2016 era modificar la Ley 633 de 2000 en el tratamiento del tema, de manera general a toda la contratación con las entidades estatales era mantener únicamente **la tarifa** vigente a la fecha de la resolución o acto de adjudicación o suscripción del respectivo contrato, tal como lo señala el citado artículo 192.

Mientras que con el artículo 193 de la Ley 1819 de 2016 está dirigido específicamente y únicamente a los contratos de concesión de infraestructura de transporte suscritos por las entidades públicas o estatales, y el objetivo es mantener **todo el régimen del IVA** que se encontraba vigente al momento de la suscripción del respectivo contrato.

Por lo cual lo importante es determinar cuándo se suscribió el contrato de prestación de servicios, si fue antes del 31 de diciembre de 2016, y suscribió el contrato como responsable del régimen común dicho régimen se mantiene hasta la finalización del contrato salvo que se haya modificado o prorrogado con posterioridad a dicha fecha.

En cambio, si el contrato, como es el caso concreto consultado, fue suscrito o

adicionado por una prórroga o por una modificación, a partir del 1 de enero de 2017, el cambio de régimen común a simplificado ocurrido a partir de octubre de 2018 implica que operaba de pleno derecho por lo tanto no había lugar a cobrar el IVA, y la entidad pública no podía retener tal impuesto, por lo cual hay lugar a que la entidad descuente de otras retenciones conforme el procedimiento previsto en el Decreto DUR 1625 de 2016 artículo 1.3.2.3.1, que señala:

“Artículo 1.3.2.3.1. **Procedimiento en devoluciones, rescisiones, anulaciones o resoluciones de operaciones sometidas a retención en la fuente por IVA y retenciones practicadas en exceso.** En los casos de devolución, rescisión, anulación o resolución de operaciones sometidas a retención en la fuente por impuesto sobre las ventas, el agente retenedor podrá descontar las sumas que hubiere retenido por tales operaciones del monto de las retenciones por declarar y consignar correspondientes a este Impuesto, en el periodo en el cual aquellas situaciones hayan tenido ocurrencia.

Si el monto de las retenciones de IVA que debieron efectuarse en tal periodo no fuere suficiente, con el saldo podrá afectar la de los dos (2) periodos inmediatamente siguientes. (,,).

Una vez aplicado tal procedimiento no hay lugar a devolverlo al retenido pues el IVA nunca debió cobrarse.

No obstante, hay que considerar que a pesar de que el impuesto sobre las ventas es de causación instantánea, pero para mejor manejo del mismo, se ha considerado de periodo, por lo cual en el presente caso resulta de suma importancia determinar que era responsable del IVA del régimen común, pero a qué periodo pertenecía: bimestral o cuatrimestral.

Si era responsable de periodo bimestral la cesación de responsable de régimen común termina con la finalización del bimestre (periodo) en la cual se dio la resolución de reclasificación en el régimen simplificado o sea a finales del bimestre septiembre octubre, por lo cual solo habría lugar a no factura y no cobrar el IVA en el mes de noviembre, y la entidad pública procede a realizar las reversiones de las retenciones practicadas (sic) por IVA en dicho mes sin devolverlo al retenido, pues este impuesto nunca debió haberse cobrado.

A contrario sensu si el responsable era de periodo cuatrimestral, se es responsable el régimen común hasta que termine el cuatrimestre septiembre, octubre, noviembre y diciembre, y debe cumplir con la obligación de facturar, y al finalizar el periodo del cual cumple con la obligación de presentar su declaración con el IVA recaudado y solo hasta enero de 2019 pasa a ser del

régimen simplificado, ahora con la derogatoria del artículo 599 del Estatuto Tributario y con la adición al artículo 437 ibídem por la Ley de financiamiento, Ley 1943 de 2018, pasa a no ser responsable.

En el anterior evento se está en la obligación de facturar y cobrar el IVA por los meses de octubre y noviembre.

En los anteriores términos se responde su consulta y cordialmente se le informa que tanto la normatividad en materia tributaria, aduanera y cambiaria, como los conceptos emitidos por la Dirección de Gestión Jurídica en estas materias pueden consultarse directamente en nuestra base de datos jurídica ingresando a la página electrónica de la DIAN; <http://www.dian.gov.co> siguiendo los iconos "Normatividad - "Técnica" y seleccionando los vínculos "Doctrina" y "Dirección de Gestión Jurídica

Atentamente,

LORENZO CASTILLO BARVO

Subdirector de Gestión Normativa y Doctrina (E)
Dirección de Gestión Jurídica - U.A.E DIAN
Carrera 8 N° 6C-38 Piso 4, Edificio San Agustín
Teléfono 6079999 Ext.904142
Bogotá D.C.